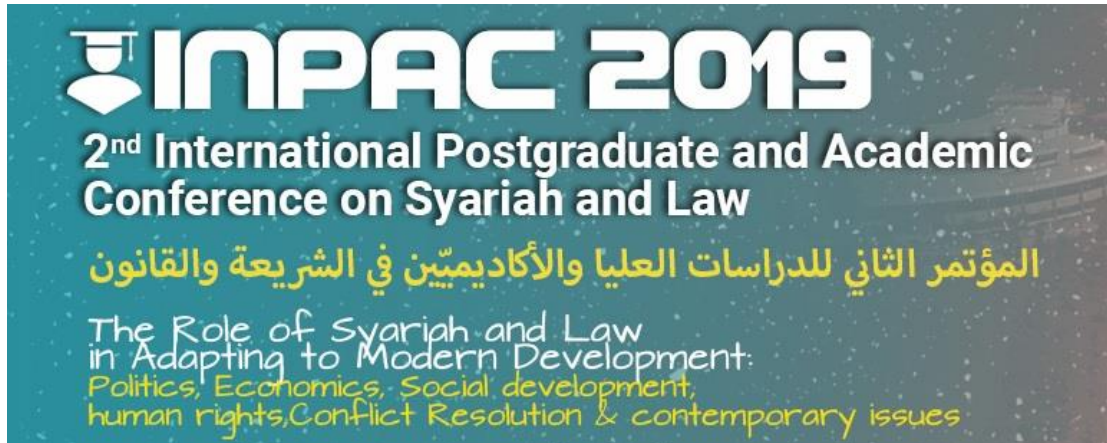


E-PROCEEDING



SYARIAH AND LAW DISCOURSE: SPECIAL SERIES

E-Proceeding of the 2nd International Conference of the Postgraduate
Students and Academics in Syariah and Law
(INPAC) 2019

Compiled by:

Dr. Baidar Mohammed Mohammed Hasan, Dr. Setiyawan bin Gunardi, Assoc.
Professor. Dr. Lukman Abdul Mutalib, Dr. Mualimin Mochammad Sahid, Dr.
Ahmad Syukran bin Baharuddin, Assoc. Professor Dr. Yasmin Hanani Mohd
Safian, Dr. Muneer Ali Abdul Rab, Dr. Muhamad Firdaus Bin Ab Rahman, Dr.
Hussein 'Azeemi Abdullah Thaidi, Dr Zulfaqar bin Mamat, Dr. Che Zuhaida Bt
Saari, Dr. Syahirah Abdul Shukor, Dr Nik Rahim bin Nik Wajis, Dr. Fithriah Wardi,
Dr. Mahmoud Mohamed Ali, Dr. Nisar Mohamad Ahmad, Dr. Fareed bin Mohd
Hassan, Mohamed Faiz Asyraf Bin Razali

eISSN 2710-6462



Published by:

Faculty of Syariah and Law
Universiti Sains Islam Malaysia

November 2019

TABLE OF CONTENTS

إعادة هيكلة الدّين: التّوصيف والتّكليف (دراسة تحليلية)

ⁱⁱ Muneer Ali Abdul Rabb. ⁱ Baidar Mohammed Mohammed Hasan	6
الاستبداد السياسي في الفكر الإسلامي والعربي والفكر الغربي دراسة في وسائل منع الاستبداد	
*معلمين محمد شهيد، أحمد علي أحمد لبر	22
الضمانات القانونية لحماية البيانات الشخصية في الفضاء الرقمي	
Ridha Hemici.....	51
وسائل التواصل الاجتماعي وأثرها على العبادات	
Munzir Mohieldin Fadlelmula Fadlelseed	72
آثار انضمام دولة فلسطين لمنظمة الشرطة الدولية (الإنتربول) في ظل الاحتلال الإسرائيلي	
شريف سليمان، نيك رحيم بن وجيز	86
المشاريع الصغرى: دراسة في المفهوم والمعايير الدولية والقوانين العربية	
عبد المجيد عبيد حسن صالح، أنور حسن عبد الله، يوسف سعود مبارك الرميضي	94
فض النزاعات في ضوء الشريعة والقانون (قضايا الأسرة نموذجًا)	
بيدار محمد محمد حسن، نحو فخار، يوسف تمزغين،	112
التحديات والصعوبات التي تواجه التحكيم في المالية الإسلامية أمام مراكز التحكيم الإسلامي	
Challenges and Difficulties Facing Arbitration in Islamic Finance Disputes in Islamic Arbitration Centers	
محمد لبيبا هشام محمود محمد زكي	123
مواجهة القانون الجزائي العماني والشريعة الإسلامية للجرائم الإلكترونية	
خالد بن علي بن محمد البلوشي	142
دور الخطاب الإسلامي المعاصر للدول في ترسيخ قيم التسامح ونشر السلام العالمي	
"دولة الإمارات العربية المتحدة أنموذجًا"	
الأستاذ المساعد الدكتور سيكو توري	158
الغموض في تفسير الأحكام القضائية الإدارية (الأسباب-الآثار-الحلول)	
Ali Muhsen Ali al Harbi, Dr. Baidar Mohammed Mohammed Hasan.....	173
السلم ودوره في تمويل القطاع الزراعي (ليبيا أنموذجًا)	
د. عادل رجب سعيد التاجوري	184

حماية القانون الدولي الإنساني لدور العبادة	
عبد الكريم زهير السرحي، منير علي عبد الرب، عارف فهمي بن يوسف	207
قاعدة الاستصحاب دراسة أصولية مقاصدية وتطبيقاتها الفقهية والقانونية	
ياسر محمد عبد الرحمن طرشاني، عبد الرحمن عبد الحميد، علي العايدي	236
حقوق الإنسان الأمنية في الإسلام : دراسة تأصيلية	
أحسين حسين الخير عيسي	258
أثر التحكيم في العقود الإدارية: دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون	
Ibtisam Juma Saeed al Shamsi ⁱ Dr. Naik Rahim bn Wajis ⁱ	269
بصمة الدماغ وأثرها في الإثبات الجنائي: دراسة تحليلية	
Abdal Munem Ruhoma Salam ⁱ Dr. Ahmad Syukran ⁱ	278
الأدلة الإلكترونية وأثرها في الإثبات الجنائي دراسة مقارنة تحليلية: بين القانون المصري والأردني	
صالح سميح السمينة، وان عبد الفتاح بن إسماعيل	287
أثر خروقات المزايا والحصانات الدبلوماسية على العلاقات الدولية	
إبراهيم بن حسن بن يوسف البلوشي، ستياوان بن غوناردي، منير علي عبد الرب	301
أساليب المعاملة داخل المؤسسات العقابية	
ياسر بن عبد الله بن سعيد البادي، محمد فيصل بن محمد	310
سيادة الدولة في ظل القانون الدولي بين المطلق والنسبي	
ناصر محمد عقل محمد، لقمان بن عبد المطلب، نور فضيلة محمد علي	332
الزواج بين الماضي والحاضر	
محمد أحمد دهام، محمد زهر الدين بن زكريا	349
خدمة العملاء في قانون حماية المستهلك الماليزي وموافقه لمقاصد الشريعة	
نور الدين عبد الكريم الكواملة	361
الالتزام بتبصير المستهلك في التشريع الليبي (في ضوء الدلائل النبوية الشريفة)	
Aiman M Omar Gaddour	385
المناطق الخالية من الأسلحة النووية: مفهومها- أهميتها	
Basma S.M. Jaballa Elmismari	400
ظاهرة انعدام الجنسية وجهود المجتمع الدولي للحد منها	
Al Harrasi Abdul Hamid Salim Obaid	408
نظرة الى الفساد في الشريعة والقانون الاسباب والحلول	

422	م. مثنى حميد شهاب و م. م. محمود شاكر
	القضاء الإداري وسلطته من منظور الشريعة الإسلامية والقانون العماني (دراسة مقارنة)
435	د. عارف بن فهمي منير علي عبد الرب, د. أ. حامد بن علي مستهيل الشحري,
	تطبيقات المقاصد الضرورية عند المفسرين المعاصرين
458	*Zayd Thabit Abdulrahmman, Prof. Madya Dr. Adnan Bin Mohamed Yusoff, Prof. Madya Dr. Khairul Anuar Bin Mohamad, Omar Shakie Abbood Alaloosh
	مبادئ السلام العالمي في الإسلام العامة والمقاصدية والتكليفية
477	د. تيسير كامل إبراهيم
	دور التعليم في تأهيل واصلاح نزلاء المؤسسات الإصلاحية
497	ياسر بن عبد الله بن سعيد البادي، محمد فيصل بن محمد
	آثار انقضاء و انسحاب الشركة القابضة على الشركات التابعة في القانون التجاري الليبي وموقف الفقه الإسلامي من ذلك
518	محمد محمد محمد الدحير، محمد فيصل محمد، منير علي عبد الرب
530	عوائق تطبيق الحدود في شمال نيجيريا وحلولها
	أحمد عمر أحمد
	الوساطة الجنائية وسيلة جنائية مستحدثة لحل المنازعات الجنائية
545	محمد بن راشد بن أحمد المخمري، لقمان بن عبد المطلب
	تحليل إجابات الشيخ سعيد حوى على القادحين للشريعة الإسلامية في كتابه الأساس في التفسير
553	Nasir Abdurrahman Ahmad Mohamed Fathy Mohamed Abdelgelil
	نظام التحكيم في منازعات العمل في قانون العمل العماني
568	Moosa Hamood Mohammed Alrashdi, iiWan Abdul Fattah Bin Wan Ismail
	النظرة الأصولية في المصطلحات المصرفية عند الإمام الشاطبي رحمه الله في كتابه المقاصد الشافية
580	Maskanatul Fiqiyah, Zainal Abidin Hajib, Hishomuddin Ahmad
	التهرب الضريبي، مفهومه، وأسبابه، وآثاره، وطرق علاجه
589	Salimah Alameen Rajab Meead. Dr. Mushaddad Hasbullah
	الإعفاءات الضريبية في النظام الضريبي الليبي
601	Salimah Alameen Rajab Meead. Dr. Mushaddad Hasbullah
	مبدأ التناسب في إطار القانون الدولي الإنساني
623	Dr. Abd Al Ghafoor Saleh Mohammed, Dr. Yahya Salih Mohammed
	السلم في الأسهم دراسة تحليلية شرعية
636	فلاح محمد فهد الهاجري، عبد المجيد عبيد حسن صالح

المهجرة غير الشرعية في منظور الشريعة الإسلامية والقانون	
طارق حسين عبد الله أبو عميد، محمود محمد علي محمود ادريس، الدكتور المشرف: أحمد شكران بحر الدين.....	646
أحكام الفائض التأميني في المملكة العربية السعودية: شركة الراجحي للتكافل نموذجاً	
د. محمد ليبيا، د. محمد إبراهيم نقاسي، د. إسماعيل دورامي، هشام محمود زكي، محمد سالم سلطان بن حريز.....	672
قابلية البيئة القانونية للسياحة الحلال في ليبيا	
عبدالباري المبروك الفيتوري محمد، د. محمد إبراهيم نقاسي، د. محمد ليبيا	693
يحق المدعي ومقاصد الاستثناء من قاعدة: [البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه]	
عبد المولى محمد محمد خليل.....	713
مبدأ المشروعية في الشريعة الإسلامية	
د. حميد بن ناصر بن حمد الحجري، د. معلمين محمد شهيد، د. محمد صبري أوانغ	727
قاعدة: جلب المصالح ودرء المفاسد: دراسة نظرية	
د. عدنان بن محمد عبد الله شلش، د. رجب شحاتة محمود محمد	749
مفهوم مسؤولية الحماية الدولية للمدنيين بين القانون الدولي والفقهاء الإسلاميين	
عادل خوالدي، عبد الرحيم معاليم.....	771
العقوبات في الشريعة وجدواها في العصر الحديث	
Prof. AbdulRahman Riad Ammache.....	797

التحديات والصعوبات التي تواجه التحكيم في المالية الإسلامية أمام مراكز التحكيم الإسلامي**Challenges and Difficulties Facing Arbitration in Islamic Finance Disputes in Islamic Arbitration Centers****ⁱ هشام محمود محمد زكي ، أمحمد ليبيا**ⁱ كلية أحمد إبراهيم للحقوق، الجامعة الإسلامية العالمية ماليزيا

*(Corresponding Author) email: hishaaam.10@gmail.com

ملخص البحث

يعتبر التحكيم من أفضل وأنجع الوسائل قديماً وحديثاً في تسوية المنازعات، حيث أنه يضمن لمن يلجأ إليه اختيار القانون الواجب التطبيق والزمان والمكان وجهة التحكيم، وهذه أمور أحوج ما تكون إليها المؤسسات التي ألزمت نفسها بالعمل وفق أحكام الشريعة الإسلامية، بل إن التحكيم في المنازعات المالية من الممكن أن يقال عنه أنه الأصل في الشريعة الإسلامية، ولهذا كان أول تقنين لمسائل التحكيم طبقاً لأحكام الشريعة المنصوص عليها في مجلة الأحكام العدلية: "يجوز التحكيم في دعاوى المال المتعلقة بحقوق الناس"، وقد عملت الكثير من الدول على تقنينه لما له من آثار إيجابية تعود بالنفع على حركة التجارة والاستثمار وتيسير في الإجراءات. والحرية التي يمنحها التحكيم لأطراف النزاع في اختيار القانون الواجب التطبيق وهو ما يطلق عليه "سلطان الإرادة" يسهل بدوره عمل المؤسسات المالية الإسلامية في تقييد عقودها باللجوء إلى التحكيم مع اختيار أحكام الشريعة الإسلامية كقانون واجب التطبيق من خلال مراكز تحكيمية أو مُحَكِّمين مختصين في مجال فقه المعاملات المالية الإسلامية، ويتوفر فيهم الخبرة الفنية والقانونية لفهم طبيعة النزاع. ولكن ما يزال التحكيم الذي يستند إلى قواعد الشريعة الإسلامية يواجه تحديات وصعوبات قد تحول دون تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية فيه، لذا تأتي هذه الدراسة للوقوف على أبرز تلك الصعوبات والمشاكل ومحاولة الحد منها حتى يؤدي التحكيم فاعليته التي من أجلها اختاره الأطراف لتسوية نزاعهم.

المبحث الأول: التأسيس الشرعي والقانوني لمبدأ التحكيم وتطوره التاريخي.**أولاً: تعريف التحكيم في اللغة وفي الاصطلاح الشرعي والقانوني.**

التحكيم في اللغة: مصدر حَكَمَه في الأمر والشيء، أي جعله حكماً وفوض الحكم إليه.

واصطلاحاً هو: تولية الخصمين حكماً يحكم بينهما¹³⁶. ومنه قوله تعالى: ﴿فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ﴾¹³⁷

ويطلق على من يقوم بالفصل بين المتنازعين حكماً، قال تعالى: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَأَبْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا﴾¹³⁸

وأما التحكيم في الاصطلاح الشرعي¹³⁹ فلا يختلف كثيراً عن الاصطلاح اللغوي، فقد عرّفه فقهاء الشريعة بعدة تعريفات متقاربة، فجاء تعريفه في المغني لابن قدامة: "وإذا تحاكم رجلان إلى رجل حكّاهما بينهما ورضياه، وكان ممن يصلح للقضاء، فحكم بينهما، جاز ذلك، ونفذ حكمه عليهما. وبهذا قال أبو حنيفة"¹⁴⁰ وعرفه ابن فرحون المالكي بقوله: "أن الخصمين إذا حكما بينهما رجلاً وارتضياه؛ لأن يحكم بينهما، فإن ذلك جائز في الأموال وما في معناها" ابن فرحون، تبصرة الحكام (مكتبة الكليات الأزهرية، 1986)، 62/1. ففي هذا التعريف ما يدل على اشتراطهم ألا يكون المحكم طرفاً في الخصومة.

وللشافعية قولان في جواز التحكيم: إحداهما يجوز في كل ما تحاكم فيه الخصمان، وقيل: إنما يجوز في الأموال خاصة بشرط عدم وجود قاضٍ في البلد¹⁴¹

وفي المعيار الشرعي رقم (32) لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية (أيوفي) عُرّف التحكيم بأنه: اتفاق طرفين أو أكثر على تولية من يفصل في منازعة بينهم بحكم ملزم¹⁴².

والتحكيم في الاصطلاح القانوني كما عرّفه بعضهم: أنه "الاتفاق على طرح النزاع على شخص معين أو أشخاص معينين ليفصلوا فيه دون المحكمة المختصة به، فبمقتضى التحكيم ينزل الخصوم عن الالتجاء إلى القضاء مع التزامهم بطرح النزاع على مُحْكَمٍ أو أكثر ليفصلوا فيه بحكم ملزم للخصوم، وقد يكون هذا الاتفاق

¹³⁶ انظر: ابن منظور، محمد بن مكرم، لسان العرب 143/12 (بيروت، دار صادر، ط: 3، 1414هـ)، و: الفيروزآبادي، مجد الدين محمد بن يعقوب، القاموس المحيط 1095/1، (بيروت، مؤسسة الرسالة، ط: 8، 2005م)

¹³⁷ سورة النساء: 65

¹³⁸ سورة النساء: 35

¹³⁹ انظر كذلك: ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق 24/7، (دار الكتاب الإسلامي، ط: 2)، وابن عابدين، محمد أمين بن عمر، رد المختار على الدر المختار 428/5، (دار الفكر، بيروت، ط: 2، 1412هـ)

¹⁴⁰ ابن قدامة، عبد الله بن أحمد، المغني 94/10 (مكتبة القاهرة، 1388هـ)

¹⁴¹ يحيى بن شرف النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين (بيروت: المكتب الإسلامي، 1991)، 121/11. و: النووي نهاية المطلب في دراية

المذهب (دار المنهاج، 2007)، 582/18

¹⁴² المعايير الشرعية، (أيوفي، 2017م)، معيار التحكيم، ص 803

تبعاً لعقد معين يذكر في صلبه ويسمى شرط التحكيم، وقد يكون بمناسبة نزاع معين قائم بالفعل بين الخصوم، ويسمى في هذه الحالة مشاركة التحكيم، أو اتفاق التحكيم¹⁴³.

وعرّف القانون الماليزي رقم (646) لعام 2005م اتفاق التحكيم بأنه: اتفاق الأطراف على عرض بعض أو جميع المنازعات التي نشأت، أو التي قد تنشأ بينهم فيما يتعلق بعلاقة قانونية محددة، تعاقدية كانت أم لا على التحكيم.

وجميع هذه التعريفات السابقة تدور حول مفهوم واحد، ألا وهو: تسوية المنازعات بحكم ملزم خارج اختصاص القضاء بواسطة محكم أو أكثر يختاره أطراف النزاع، فالتحكيم لا يعتبر اتفاقاً محضاً فحسب، وليس قضاءً محضاً كذلك، بل هو يمر في عدة مراحل وإجراءات تكتسب كل منها صبغة معينة وطابعاً خاصاً حتى يصل في نهاية المطاف إلى نتيجه وهو صدور الحكم.

ويتضح كذلك من التعريفات السابقة أن هناك توافق بين القانون الوضعي والشرعية الإسلامية في معظم جوانب التحكيم، فلا تختلف التعريفات التي ذكرها فقهاء الشريعة الإسلامية عما ذكره فقهاء القانون، إلا أن الاختلاف بينهم يرجع إلى موضوع التحكيم والمسائل التي يجوز أن تعرض عليه، وشروط تعيين المحكم وغيرها من المسائل الفرعية، إضافة إلى أن التحكيم في الفقه الإسلامي لا بد أن يكون الحكم الصادر فيه وفقاً لأحكام الشريعة، وهو ما يعرف بـ "التحكيم الإسلامي"، حيث ورد في قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي بشأن مبدأ التحكيم في الفقه الإسلامي بأنه: "اتفاق طرفي خصومة معينة، على تولية من يفصل في منازعة بينهما، بحكم ملزم، يطبق الشريعة الإسلامية، وهو مشروع سواء بين الأفراد أم في مجال المنازعات الدولية"¹⁴⁴.

ثانياً: التأصيل الشرعي لمبدأ التحكيم وتطوره التاريخي.

إن وجود فكرة أو نظام التحكيم من الناحية التاريخية يعد قديماً قدم الزمان، فقد اتجه إليه البشر في السابق لتكوين الفكر القانوني وتحقيق العدالة، فوجوده يعد أقدم من وجود القضاء، فلكون الإنسان اجتماعي بطبعه لا يستطيع أن ينأى بنفسه عن الآخرين كان من اللازم إيجاد وسيلة منظمة لفض المنازعات التي تنشأ بين الأفراد، فكانت تلك الوسيلة في المجتمعات البدائية هي التحكيم، حيث وُجد هذا النظام لتحقيق العدل بواسطة أفراد آحاد المجتمع نفسه.

¹⁴³ أبو الوفا، أحمد، التحكيم الاختياري والإجباري، ص 15 (منشأة المعارف، الإسكندرية، ط: 5، 1988م)

¹⁴⁴ قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنعقد في دورة مؤتمره التاسع بأبو ظبي بدولة الإمارات العربية المتحدة من 1 - 6 ذي القعدة 1415هـ، الموافق 1 - 6 نيسان (إبريل) 1995م، برقم 91 (8/9)

وقد اقتصر التحكيم في أول ظهوره في الأمور الجنائية، حتى اتسع ليشمل دخوله في فض النزاعات التجارية، حيث كانت القبائل والمجتمعات البدائية قديما تختار طرفا ثالثا لحل النزاعات بالطرق الودية وذلك باللجوء إلى تحكيم ووساطة الأكفاء منهم¹⁴⁵.

ويعتقد المؤرخون بأن التحكيم أول ما ظهر في اليونان القديمة، وكذلك عُرف التحكيم قديما في روما، وعرفه كذلك المصريين القدماء، والآشوريين والبابليين والعرب قبل الإسلام¹⁴⁶، وقد تعرض اليعقوبي لموضوع حُكام العرب، فقال: "وكان للعرب حكام ترجع إليها في أمورهم وتتحاكم في منافراتها وموارثها ومياهاها ودمائها؛ لأنه لم يكن دين يرجع إلى شرائعه، فكانوا يحكمون أهل الشرف والصدق والأمانة والرئاسة والسن والمجد والتجربة.."¹⁴⁷، وقد لجأت قريش للتحكيم في الواقعة المشهورة التي وقعت قبل الإسلام في اختلاف القبائل العربية فيمن سيضع الحجر الأسود في مكانه بعد إعادة بناء الكعبة، حيث عهدوا بذلك لأول من يدخل عليهم من البيت العتيق، فكان أول من يدخل عليهم هو محمد صلى الله عليه وسلم والذي كان يعرف بينهم بالصادق الأمين فارتضوه حكما بينهم.

وجاء الإسلام فأقر التحكيم ولم ينكره، بل جاء مقررا لبعض صور التحكيم التي لم تكن موجودة من قبل مثل التحكيم في الصيد، كما جاء في قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنْتُمْ حُرْمٌ ۚ وَمَنْ قَتَلَهُ مِنْكُمْ مُتَعَمِّدًا فَجَزَاءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِنْكُمْ﴾¹⁴⁸

وقد تضافرت الأدلة من الكتاب والسنة على مشروعية التحكيم، فمنها قوله تعالى: "﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَأَبْعُثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمٌ ۚ إِنَّ أَهْلَهَا إِن يُرِيدَ إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا﴾"¹⁴⁹، وقد استدلت بهذه الآية القرطبي وغيره على مشروعية التحكيم¹⁵⁰.

ومن الأدلة كذلك قوله تعالى: "﴿فَإِنْ جَاءُوكَ فَاحْكُم بَيْنَهُمْ أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ وَإِنْ تُعْرِضْ عَنْهُمْ فَلَنْ يَضُرُّوكَ شَيْئًا ۚ وَإِنْ حَكَمْتَ فَاحْكُم بَيْنَهُم بِالْقِسْطِ ۚ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ﴾"¹⁵¹

¹⁴⁵ سمير عبد المنعم، العلاقات الدولية في العصور القديمة (القاهرة، 1980)، 96.

¹⁴⁶ ول ديورانت، قصة الحضارة (بيروت، لبنان: دار الجيل، 1988)، 25/8.

¹⁴⁷ جواد علي، المفضل في تاريخ العرب قبل الإسلام، الرابعة (دار الساقى، 2001)، 310/10.

¹⁴⁸ سورة المائدة: 95

¹⁴⁹ سورة النساء: 35

¹⁵⁰ انظر: أبو عبد الله محمد بن أحمد القرطبي، تفسير القرطبي (القاهرة: دار الكتب المصرية، 1964)، 178/5.

¹⁵¹ سورة المائدة: 42

وقوله تعالى: ﴿إِنَّا أَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ وَلَا تَكُنَ لِلْخَائِبِينَ خَصِيمًا ۝١٠٥﴾¹⁵²، فهذه الآيات الكريمة تدل على مشروعية التحكيم في الشقاق بين الزوجين وغيره من النزاعات بمقتضى الشريعة الإسلامية وليس بمعناه المتعارف عليه في القانون الوضعي كما سبق بيان ذلك في الفرق بين تعريفات فقهاء الشريعة وفقهاء القانون.

وأما دليل مشروعيته في السنة المطهرة: فما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم "تركهم على حكم سعد بن معاذ في بني قريظة"¹⁵³. وكذلك قد ورد إقرار النبي صلى الله عليه وسلم على التحكيم وأنه من الأشياء الحسنة، فقد روى أبو داود عن شريح عن أبيه هانئ أنه لما وفد إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم مع قومه، سمعهم يكتنونه بأبي الحكم، فدعاه صلى الله عليه وسلم فقال: "إن الله هو الحكم، وإليه الحكم، فلم تكني أبا الحكم؟" فقال إن قومي إذا اختلفوا على في شيء أتوني فحكمت بينهم فرضي كلا الفريقين، فقال صلى الله عليه وسلم: "ما أحسن هذا"¹⁵⁴ فأقر صلى الله عليه وسلم تحكيم قومه له.

ومن الشواهد أيضا على مشروعيته، واقعة التحكيم المشهورة في صفين، حيث حكم علي بن أبي طالب ومعاوية بن أبي سفيان أبا موسى الأشعري وعمر بن العاص رضي الله عنهم، وكتبت وقتها أول وثيقة تحكيمية في العصر الإسلامي، وتلك الواقعة ومثيلاتها مبسطة في مظانها¹⁵⁵.

وقد اتفق فقهاء الشريعة على جواز التحكيم في الجملة؛ لما ورد من الأدلة السابقة وكذلك لما فيه من التيسير وسهولة في الإجراءات، وكذلك رفع الحرج على الناس، حيث لا يسهل على كل أحد حضور مجالس القضاء¹⁵⁶ وإنما الخلاف بينهم في جزئيات تفصيلية، فمن الفقهاء من ذهب إلى جوازه مطلقا ولم يشترط عدم وجود قاضي البلد، ومنهم من اشترط لجوازه عدم وجود قاضي في البلد التي يتم فيه التحكيم، وقد استدلوا على ذلك بأن التحكيم في هذه الحالة للضرورة أو خلاف للأصل، فمع وجود قاضي البلد يصار إلى الأصل وهو القضاء وذلك لأن ولاية القضاء ولاية عامة¹⁵⁷.

¹⁵² سورة النساء: 105

¹⁵³ صحيح مسلم كتاب الجهاد والسير، باب جواز قتال من نقض العهد وجواز إنزال أهل الحصن على حكم حاكم عدل أهل للحكم، ح (1768)

¹⁵⁴ سنن أبي داود، حديث (4955)

¹⁵⁵ محمد بن جرير الطبري، تاريخ الطبري (بيروت: دار التراث، 1387)، 53/5. انظر كذلك استطراد الأدلة من السنة في: قدرى محمد، التحكيم في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية (الرياض: دار الصميعي، 2009)، 52.

¹⁵⁶ انظر: أبو الحسن علاء الدين الطرابلسي، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام (دار الفكر)، 25/1.

¹⁵⁷ النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، 121/11.

ومذهب جمهور علماء المسلمين على جواز التحكيم مطلقا ولا يشترط لجوازه وجود قاضي البلد من عدمه، وذلك لما سبق ذكره من الأدلة من القرآن والسنة وإجماع الصحابة والتابعين، وقد وقع التحكيم في عصرهم من غير نكير فدل على جوازه بإطلاق، وكذلك يعتبر التحكيم من الأمور التي تعارف عليها الناس قبل الإسلام وقد جاء الإسلام ولم يرد أي نص يدل على تحريمه أو كراهيته.¹⁵⁸

ثالثا: التأصيل القانوني لمبدأ التحكيم.

لقد تطور التحكيم بمرور الزمن مع تطور الحضارة البشرية حتى أصبح ظاهرة من ظواهر هذا العصر الحديث، ويعدّ التطور السريع الذي تشهده غالبية الدول والعلاقات التجارية المتشعبة التي تنشأ فيما بينها -وخصوصا بعد الحرب العالمية الثانية- من أهم العوامل التي ساعدت على بزوغ ما يعرف اليوم بـ "التحكيم التجاري الدولي"¹⁵⁹. فالتحكيم يعتبر الوسيلة البديلة الأكثر توافقا لحل المنازعات التي تنشأ في العقود الدولية بشكل عام، والتجارية منها بشكل خاص، فالمحاكم اليوم لم تعد قادرة على حل جميع المنازعات التي تعرض أمامها، فكثرة القضايا وتشعب مواضيعها جعل من الصعب التصدي لمختلف المنازعات بشكل منفرد، إضافة إلى الحاجة الماسة للمتخصصين من ذوي الخبرة الذين يتولون النظر في تلك المنازعات والذي لا يتوفر ذلك في المحاكم النظامية.

ففي السابق ظهر نظام التحكيم في عصر القرون الوسطى، حيث شاع في الممالك الأوروبية المسيحية حين كانت تلجأ إلى تحكيم البابا والإمبراطور.

وفي العصر الحديث تعد البداية الحقيقية لنشأة نظام التحكيم دوليا عند توقيع ما يعرف بـ "معاهدة جاي" Jay treaty والتي وقعت في عام 1794 بعد نهاية الثورة الأمريكية (1775-1783) بين الولايات المتحدة الأمريكية وبريطانيا، وقد نصت صراحة على اللجوء للتحكيم في صورة لجان مختلطة لتقوم بتسوية النزاعات، وقد كان لها الأثر الكبير في تطوير نظام التحكيم على المستوى الدولي، فبعد توقيع تلك المعاهدة وحتى بدايات القرن التاسع عشر شكّلت قرابة 177 محكمة أطلق عليها "لجان المطالبات المختلطة" Mixed Claims Commissions وهي لجان تعنى بتسوية النزاعات التي تكون بين الدول أطراف المعاهدات التي تخص الأفراد

¹⁵⁸ قدرى محمد، التحكيم في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية، 65.

¹⁵⁹ حسن المصري، التحكيم التجاري الدولي (مصر: دار الكتب القانونية، 2006)، 2.

وغيرها، وقد عملت تلك اللجان إلى حد ما كمحاكم وساعدت في إحياء الاهتمام بالتحكيم كوسيلة لحل النزاعات الدولية¹⁶⁰.

علاوة على ذلك أنشئت في خلال تلك الفترة عدة محاكم دولية بموجب اتفاقيات تمت بين بريطانيا وعدة دول أخرى من ضمنهم الولايات المتحدة الأمريكية، وقد أطلق عليها "محاكم اللجان المختلطة" *Mixed Commission Court* كانت هدفها في الأساس محاربة الاتجار بالعبيد، فكانت أول محكمة دولية لحقوق الإنسان على مستوى العالم، وقد نظرت في أكثر من 600 قضية، وساهمت في التخلص من تجارة العبيد غير القانونية في السفن التجارية التي تنقلهم عبر المحيط الأطلسي¹⁶¹.

وقد حدث في أوائل سبعينيات القرن التاسع عشر أبرز مثال على التحكيم الدولي، وهو ما يعرف بتحكيم "ألاباما" *Alabama Claims*، فأساسه نزاع حدث بين الولايات المتحدة الأمريكية وبريطانيا إثر الحرب الأهلية الأمريكية عام 1861 بين الولايات الشمالية الفيدرالية، والولايات الجنوبية الكونفيدرالية، فقد أعلنت حكومة الملكة فكتوريا أن هذه الحرب الأهلية يجعل من بريطانيا دولة محايدة بين الطرفين والقبول بنتيجة الحرب بين الشمال والجنوب أيا كان المنتصر فيها، مما يجعل حكومة بريطانيا ملتزمة تماما بأحكام الحياد وعدم إمداد أي طرف بالأسلحة أو الذخيرة ونحوها من أنواع الدعم، والحاصل وقتئذ أن الولايات الجنوبية كانت تحت طائلة الحصار البحري من الولايات الشمالية كإجراء لفرض اتفاق الاتحاد بين الولايتين، فكانت الولايات الجنوبية مضطرة إلى شراء السفن من خارج نطاق الولاية لتكسر الحصار المفروض عليها من الشمال، فكانت أن طلبت الولايات الجنوبية من بعض أرصفة بناء السفن في بريطانيا بناء سفن غير مسلحة ولا تحمل أي ذخيرة على أن تخرج إلى البرتغال ليتم تسليحها هناك وبناء المدافع فيها لتصبح سفن حربية.

وألاباما هذه *Alabama* اسم سفينة من تلك السفن التي تم بناؤها في بريطانيا لهذا الغرض، وقد لاحظ القنصل الأمريكي ذلك فقام بإبلاغ السلطات البريطانية التي لم تأبه أو تحرك ساكنا حتى خرجت السفينة بدون عائق وتم تسليحها خارج بريطانيا وكانت سببا في تدمير عدد من الأسطول البحري الشمالي، فقامت الحكومة الأمريكية بعد انتهاء الحرب الأهلية بشكوى ضد بريطانيا واتهامها بانتهاك مبدأ الحياد خلال فترة الحرب، وجاء اقتراح حل النزاع عن طريق التحكيم من جانب بريطانيا، وتم الاتفاق بين الدولتين على قواعد تكون أساسا

Wolfe, James Hastings. *Modern International Law: An Introduction to the Law of Nations*. Pearson College ¹⁶⁰

Division, 2002.

Jenny S. Martinez, "Antislavery Courts and the Dawn of International Human Rights Law," *Yale Law Journal*, 2008. ¹⁶¹

للتحكيم الذي سيتم عقده لحل النزاع بشأن حقوق وواجبات الدولة المحايدة، وهو ما عرف فيما بعد باتفاقية واشنطن سنة 1871،

وقد تم تشكيل هيئة التحكيم برضا الطرفين في شأن هذه القضية التي أصدرت حكمها في 14 من سبتمبر لعام 1872 بإدانة بريطانيا واستحقاق الولايات المتحدة الأمريكية تعويضا عن الضرر تقدر ب 15.500 دولار أمريكي ذهبي (15 ونصف مليون دولار)¹⁶².

وبعد تحكيم ألاباما، انتشر اللجوء للتحكيم الدولي بشكل كبير وتم إدراجه كشرط في المعاهدات الدولية المختلفة، وفي عام 1899 عقدت اتفاقية لاهاي للسلام التي من خلالها سعت الدول المشاركة في لإنشاء محكمة دائمة دولية خاصة بالتحكيم لتسوية النزاعات الدولية بالطرق السلمية، أطلق عليها "محكمة التحكيم الدائمة" (PCA)¹⁶³ Permanent Court of Arbitration

واستمر العمل واللجوء للتحكيم الدولي في صور شتى حتى سعت دول العالم إلى إنشاء منظمة الأمم المتحدة بعد الحرب العالمية الثانية عام 1945 بهدف تحقيق السلام والأمن الدوليين وتسوية الخلافات والنزاعات الدولية بالوسائل السلمية التي من ضمنها التحكيم وهو ما نصت عليه المادة الأولى من ميثاق الأمم المتحدة، ويتضح من خلال النظر في الاتفاقيات والمعاهدات الثنائية والجماعية بعد ذلك أن النص على اللجوء إلى التحكيم الدولي أصبح مألوا وجليا، ومن تلك الاتفاقيات على سبيل المثال اتفاقية جنيف في معاملة أسرى الحرب سنة 1949¹⁶⁴.

وفي عام 1953 قامت غرفة التجارة الدولية بتقديم مشروع اتفاقية بشأن الاعتراف بقرارات التحكيم الدولية إلى المجلس الاقتصادي والاجتماعي للأمم المتحدة حيث قام المجلس بدوره بتقديم الاتفاقية إلى المؤتمر الدولي في نيويورك عام 1958، حيث أبرمت اتفاقية بشأن الاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية والتي تعرف بـ "اتفاقية نيويورك 1958" ودخلت حيز التنفيذ عام 1959 حيث لاقت إقبالا واسعا من مختلف دول العالم. ومنذ ذلك الحين وأصبحت المعاهدات والاتفاقيات المختلفة لها الدور الفعال في تنظم التحكيم الدولي ووضع الضوابط والأسس له في مختلف جوانبه الإجرائية والموضوعية، منها اتفاقية جنيف 1961 (الاتفاقية الأوروبية للتحكيم التجاري الدولي)، واتفاقية واشنطن لتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول ومواطني الدول

Tom Bingham, "The Alabama Claims Arbitration," *International and Comparative Law Quarterly*, 2005, ¹⁶²

<https://doi.org/10.1093/iclq/54.1.1>.

<https://pca-cpa.org>¹⁶³

¹⁶⁴ خالد محمد القاضي، موسوعة التحكيم التجاري الدولي (القاهرة: دار الشروق، 2002).

الأخرى عام 1965، والقانون النموذجي الذي وضعته لجنة الأمم المتحدة للتحكيم التجاري الدولي "الأونسيترال UNCITRAL" والذي اعتمد بدايةً في عام 1976 حتى صدور صيغته المنقحة عام 2010.

المبحث الثاني: أهمية التحكيم في كونه وسيلة لتطبيق أحكام الشريعة الإسلامية.

لقد أضحى التحكيم بالنسبة لتسوية منازعات المالية الإسلامية سواء تلك التي تنشأ فيما بينها، أو بينها وبين عملائها من الضرورات، حيث إن هذه المؤسسات قد ألزمت نفسها بالعمل وفق أحكام الشريعة الإسلامية، وطبيعة عملها تستدعي العمل في بيئة قانونية قد لا تتماشى بشكل كامل مع أحكام الشريعة، فالقضاء العادي على رغم ما يتصف به من بطء في الإجراءات لا تتوافر فيه الخبرة الكافية والمقومات المطلوبة للفصل في منازعات المالية الإسلامية، فطبيعة هذه النزاعات تستدعي خبرة فنية وشرعية خاصة تختلف عن غيرها، فالتحكيم مثله مثل القضاء يفصل في الخصومة بحكم ملزم واجب النفاذ، فلا يختلف عن القضاء في حجته والآثار المترتبة عليه، بل يمتاز عن القضاء بالمرونة والسرعة في الإجراءات واختيار أطراف النزاع للقانون الواجب التطبيق والذي بدوره يسهل عمل المنشآت المالية الإسلامية في تقييد عقودها باللجوء إلى التحكيم مع اختيار أحكام الشريعة الإسلامية كقانون واجب التطبيق من خلال مؤسسة أو أشخاص مختصين في مجال فقه المعاملات المالية الإسلامية، ويتوفر فيهم الخبرة الفنية والقانونية. فاختيار التحكيم في المنازعات المالية خصوصاً عوضاً عن القضاء العادي من الممكن أن يقال عليه أنه هو الأصل في الشريعة الإسلامية، حتى أن بعض العلماء قصر جواز التحكيم على النزاعات المالية فقط دون غيرها، منهم القاضي أبي يعلى الحنبلي¹⁶⁵، وقد كان أول تقنين لمسائل التحكيم الذي يتفق مع قواعد وأحكام الشريعة الإسلامية التي نص عليها في مجلة الأحكام العدلية: "يجوز التحكيم في دعاوى المال المتعلقة بحقوق الناس"¹⁶⁶.

وفي تطبيق التحكيم على المنازعات المالية التي تكون المؤسسات المالية الإسلامية طرفاً فيها في المحافل الدولية يعد ذلك من أهم الوسائل القانونية في تقديم الشريعة الإسلامية على غيرها من القوانين إذا ما رغب أطراف النزاع ذلك، حيث إن المحكم يتقيد تماماً بشروط اتفاق التحكيم لأنه يستمد سلطانه منها وإلا كان الحكم باطلاً، بخلاف المحاكم العادية، فحتى إذا تم النص على تطبيق الشريعة الإسلامية في النزاع المعروض على محكمة

¹⁶⁵ انظر: النووي، روضة الطالبين (بيروت: المكتب الإسلامي، 1991)، 121/11، و: الشرييني، مغني المحتاج، (دار الكتب العلمية، 1994)،

378/4.

¹⁶⁶ مجلة الأحكام العدلية، المادة رقم: 1841، 375/1.

أجنبية مثلاً فقد لا يتم التقيد بهذا البند؛ حيث أن تلك المحاكم تكون حريصة على عدم التناقض في مجمل أحكامها التي تصدرها.

التحكيم الإسلامي

يراد بالتحكيم الإسلامي ذلك التحكيم الذي يستند إلى قواعد الشريعة الإسلامية بالكامل، وعند الحديث عن خصائصه وطبيعة المنازعات التي تعرض عليه نجد أن طبيعتها تستدعي عدم الالتفات للقوانين التي تخالف الشريعة، وأن على هيئة التحكيم في مراكز التحكيم الإسلامي بالخصوص الالتزام بإعمال الشريعة الإسلامية والالتفات عما يصادمها من القوانين، فإنه وإن غاب الاحتكام إلى الشريعة الإسلامية عن التشريع وفي عديد من أنظمة القضاء في البلاد العربية فلا ينبغي أن يغيب على الهيئات والمراكز التحكيمية الإسلامية الذي تقوده سلطان الإرادة ويرعى حرية المحتكمين في اختيار القانون الواجب التطبيق، فهو الطريق الأمثل لتطبيق الشريعة الإسلامية في عديد من الموضوعات، حتى أنه يرى البعض أن اختيار التحكيم الإسلامي يعد مخرجاً شرعياً للمجتمعات المسلمة في بعض البلاد غير الإسلامية، وذلك عندما يكون المحتكمون في بلد غير إسلامي لا يحتكم إلى الشريعة فيلجؤون إلى محكم يلتزم في حكمه بينهم بتطبيق أحكام الشريعة الإسلامية، وأنظمة التحكيم العالمية تتيح تصديق الحكم ونفاذه من غير التعقيب على الموضوع مادام قد سار وفق القواعد الإجرائية¹⁶⁷، وفي ذات السياق جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم 91(8/9) في دورته التاسعة ما يلي: "إذا لم تكن هناك محاكم إسلامية يجوز احتكام الدول أو المؤسسات إلى محاكم دولية غير إسلامية توصلاً لما هو جائز شرعاً"¹⁶⁸ أما حال كون القدرة على التحاكم إلى الشريعة الإسلامية أو اختيار بعض المؤسسات التحكيمية التي تلتزم بتطبيق أحكام الشريعة مثل المركز الإسلامي الدولي للمصالحة والتحكيم بدبي وغيره، فإنه لا يجوز العدول عنه مع إمكان القدرة عليه، والذي ورد التهديد والوعيد لمن عدل عن حكم الله إلى حكم غيره، فجاء وصفهم في القرآن الكريم مرة بالكافرين، ومرة بالفاسقين، ومرة بالظالمين، قال سبحانه: ﴿وَمَنْ لَّمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الْكَافِرُونَ ٤٤﴾¹⁶⁹ وقوله: ﴿وَمَنْ لَّمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ٤٥﴾¹⁷⁰ وقوله: ﴿وَمَنْ لَّمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ ٤٧﴾¹⁷¹

¹⁶⁷ عبد الكريم، زيد، خصائص التحكيم في الشريعة الإسلامية، بحث مقدم إلى ملتقى التحكيم في العالم الإسلامي ص 16

¹⁶⁸ قرارات الدورة رقم 9 في أبو ظبي 1-6 ذو القعدة عام 1415هـ

¹⁶⁹ سورة المائدة: 44

¹⁷⁰ سورة المائدة: 45

¹⁷¹ سورة المائدة: 47

وقد جاء في المعيار الشرعي رقم 32 الخاص بالتحكيم الصادر عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية "أيوفي" في المادة 2/2: "التحكيم المقصود هو التحكيم الإسلامي وهو الذي تطبق فيه أحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية" وفي المادة 4/9 نصت على أنه "يجب على المحكم تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية، وإذا قُيد المحكم بقانون معين فيجب عليه عدم مخالفة أحكام الشريعة" وفي المادة 1/11 نصت على أنه "يشترط لصحة قرار التحكيم اتفاق الحكم مع أحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية" فيتبين من ذلك وجوب أن يكون حكم التحكيم موافقا للشريعة الإسلامية شكلا ومضمونا لا مجرد اشتراط تطبيقها فحسب وإلا كان الحكم باطلا لعدم موافقته أصول التحكيم الإسلامي.

وأما الاحتكام إلى القانون الوضعي مع اشتراط عدم مخالفته للشريعة الإسلامية كما أشارت إليه المادة 4/9 المذكورة آنفا فإنه يأتي من منطلق أن القانون الوضعي قد لا يخالف أحكام الشريعة الإسلامية ككل وخاصة في مجال التحكيم التجاري الدولي فهو يتشابه مع فقه المعاملات المالية الإسلامية في أوجه عديدة مثل اعتماده مبدأ سلطان الإرادة لأطراف النزاع، وأن الأصل في الأشياء الحل ونحوها، مع أهمية مراعات الفوارق الجوهرية بين مقاصد الشريعة الإسلامية وغيرها من القوانين الأخرى¹⁷².

المبحث الثالث: التحديات والصعوبات التي تعترض التحكيم للحيلولة دون تطبيق الشريعة الإسلامية وسبل تجنبها.

لقد أدى الانتشار الواسع للمؤسسات المالية الإسلامية في شتى البلدان إلى وجود الحاجة الملحة للدعم القانوني والتشريعي لها، فتلك المؤسسات نشأت في بيئة لا تتماشى بشكل كامل مع طبيعة عملها، بل هي بيئة مهينة في الأساس للمؤسسات المالية التقليدية، الأمر الذي أدى إلى حدوث النزاعات القانونية في عقود المؤسسات الإسلامية بشكل متزايد بسبب عدم فهم أبعاد المنتج الإسلامي الذي يستند إلى قواعد الشريعة الإسلامية. في السابق كانت معظم المؤسسات المالية الإسلامية تفضل اللجوء إلى المحاكم البريطانية نظرا لعدم تقنين للمعاملات المالية الإسلامية بحيث يتم الرجوع إليها وتطبيقها، إلى جانب الخبرة العريقة للمحاكم الإنجليزية في تسوية كثير من القضايا المالية، وكان المبرر لتلك المؤسسات المالية الإسلامية بأن اللجوء لتلك المحاكم هو شرط مدون في العقود التي تبرمها مع غيرها، وأنها دائما ما تربط هذا اللجوء بعدم مخالفته أحكام الشريعة الإسلامية. وفي

¹⁷² هشام محمود و محمد ليبيا، "تأثير البيئة القانونية على آلية فض منازعات المالية الإسلامية عن طريق التحكيم (الإمارات كنموذج)"، مجلة الرسالة، الجامعة الإسلامية العالمية ماليزيا (قيد النشر).

التقييد بهذا الشرط - أعني اللجوء إلى المحاكم البريطانية مع عدم مخالفة أحكام الشريعة - اصطدم بالواقع العملي الذي أدى في نهاية المطاف إلى تطبيق القانون الوضعي وصدور أحكام قضائية مخالفة للشريعة الإسلامية ويرى الأمين العام للمركز الإسلامي الدولي للمصالحة والتحكيم بدي الدكتور عبد الستار الخويلدي أن اللجوء إلى المحاكم البريطانية أو المحاكم الأجنبية عموماً في تسوية المنازعات في المالية الإسلامية لم يعد له مبرر في الفترة الأخيرة، لأنه كان لفترة تاريخية لجأت إليه المؤسسات المالية الإسلامية عند بداية نشاطها، والآن بعدما اشتد عودها وخصوصاً مع وجود الهيئات والمراكز الشرعية التي تراقب وتنظم عمل تلك المؤسسات أصبح اللجوء إلى غير المراكز الإسلامية المتخصصة في تسوية هذا النوع من النزاعات نوع من التنطع. فالمحاكم البريطانية لم تعد قادرة في الوقت الحالي على تسوية النزاع في الصناعة المالية الإسلامية للتطور المستمر الذي تشهده تلك الصناعة والأمور التعقيدية التي تتطلب خبرة فنية وشرعية لفهم طبيعة وأبعاد تلك المعاملة.

وعند استعراض بعض القضايا المتعلقة بالتمويل الإسلامي والتي تم عرضها على القضاء العادي وخصوصاً أمام المحاكم البريطانية برزت بعض المشكلات والأحكام غير الموفقة والتي خالفت مبدأ التمويل الإسلامي ولم يتم فيها التقييد بشرط تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية عند عرض النزاع على المحكمة، وتعود تلك الأسباب إلى عدة أمور نوجزها في النقاط التالية:

أولاً: عدم تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في جانب المعاملات المالية الإسلامية.

يراد بتقنين الشريعة كما عرفها الدكتور وهبة الزحيلي بأنها "صياغة أحكام المعاملات وغيرها من عقود في صورة مواد قانونية ليسهل الرجوع إليها"¹⁷³، فالتقنين يراد به تحديد وجمع الأحكام المراد تطبيقها بصورة واضحة بعيدة عن اللبس ليسهل بذلك عمل المحكم أو القاضي الناظر في مسألة تخص تطبيق أحكام الشريعة.

إن عدم تقنين أحكام الشريعة الإسلامية فيما يخص المعاملات المالية وتقديمها بصورة عصرية وواضحة لتحكي النظم الحديثة المتعارف عليها في الوقت الحاضر يشكل عرقلة في طريق العمل بأحكام الشريعة الإسلامية كقانون واجب التطبيق على موضوع النزاع، وقد يوجد ذلك مبرراً عند البعض لاستبعاد تطبيقها. إن التطرق لمسألة تقنين الشريعة والآثار التي تترتب على ذلك يعد من القضايا الاجتهادية والتي اختلف فيها علماء المسلمين قديماً وحديثاً لا يتسع المجال لذكر الخلاف فيها بين المؤيدين والممانعين، ونرى محاولاً عديدة على مر العصور لتقنين الشريعة بشكل عملي والذي بدأ بمجلة الأحكام العدلية في آخر عهد الدولة العثمانية، وكالمعايير الشرعية

¹⁷³ وهبة الزحيلي، جهود تقنين الفقه الإسلامي (بيروت: مؤسسة الرسالة)، 26.

الصادرة عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية (أيوبي)، ومعايير مجلس الخدمات المالية الإسلامية IFSB، وغيرها من المؤسسات الداعمة للبنية الأساسية للصناعة المالية الإسلامية.

وقد أدى عدم الرجوع والاستناد إلى مواد مقننة تخص المعاملات المالية الإسلامية في عقود التمويل الإسلامي إلى استبعاد العمل بأحكام الشريعة الإسلامية خصوصا على مستوى القضايا الدولية، نذكر منها على سبيل المثال: قضية "بنك الشامل" البحريني، والذي دارت حول خلاف على عقد مراجعة بين البنك وشركة من بنغلادش احتكم فيه إلى القضاء البريطاني بعد وقوع النزاع كما كان منصوصا في العقد وذلك مع عدم مخالفة أحكام الشريعة الإسلامية. وكانت وقائع تلك القضية جرت في أن بنك "الشامل" قد أبرم اتفاقية الوكالة مع شركة بنغلادش للتصدير والاستيراد تقوم بموجب تلك الوكالة بشراء سلع وبيعها مراجعة على شركة "بكسمكو" للصيدلة بالوكالة عن البنك وذلك على أن تقوم الشركة بتقديم ضامين لسداد المديونية حال التأخر، وقد تم بيع السلع إلى شركة "بكسمكو" للمرة الأولى وتم سداد أقساط تلك المعاملة، ثم قام البنك بإبرام عقد مراجعة أخرى مع شركة بنغلادش، ولكن في هذه المرة تعثرت الشركة في سداد المديونية، وقد قام البنك على إثر ذلك برفع دعوى قضائية أمام المحكمة العليا في بريطانيا طالب فيها بسداد باقي الأقساط، حيث إن القانون الذي اتفق أطراف العقد على تطبيقه هو القانون البريطاني مع اشتراط عدم مخالفة الحكم الصادر عن أحكام ومبادئ الشريعة الغراء.

وتفصيل القضية: أن البنك طلب من المحكمة البريطانية إعمال القانون الإنجليزي كما هو منصوص في العقد، وفي الطرف الآخر دفع محامو الشركة بصورة عقد المراجعة وأن حقيقته قرضا بفائدة وأن مثل هذا العقد يعد باطلا في الدول الإسلامية طبقا لأحكام الشريعة الإسلامية - المنصوصة في العقد كذلك - وطلب محامو الشركة من المحكمة إلغاء عقد المراجعة والحكم عليه بأنه قرض ربوي تمسكا بشرط عدم مخالفة أحكام الشريعة الإسلامية المدرجة في العقد. ولكن شرط التحكيم كان معيبا وغامضا، فأطراف العقد لم يشترطوا تطبيق الشريعة فحسب بل اتفقوا على تطبيق قانونين على العقد (القانون الإنجليزي والشريعة الإسلامية)، وقد فسر القاضي البريطاني "الشريعة الغراء" الواردة في النص المتعلق بالقانون واجب التطبيق أن ذلك معناه القانون السماوي المنصوص عليه في القرآن والسنة، وقام باستبعاد أحكام الشريعة الإسلامية وأشار إلى أنه سيطبق قانون بلاده بحجة عدم تقنين للمعاملات المالية الإسلامية، والغريب أن هذه الحجة تأتي من مدرسة قانونية تعتمد على السوابق والأعراف لا على التقنين وهو ما يعرف "بالقانون المشترك" Common Law، ولم تبذل المحكمة جهدا في تقصي إرادة الأطراف الحقيقية بل قامت بالحكم بما يخالفها، ورأى القاضي أن هذا العقد لا يتعارض مع قوانين بريطانيا، وقامت بالحكم لصالح المدعي (بنك الشامل) وعدم الالتفات إلى حجة المدعى عليه، وطلبت من

المدعى عليه سداد مبلغ 49.7 مليون دولار أمريكي، وقد أثار ذلك مخاوف العديد من المتخصصين في مجال المالية الإسلامية، فقد طالب برنار بربور في مداخلة له بمؤتمر الصيرفة الإسلامية بتنظيم من هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية "أيوفي"، مدير الشؤون القانونية والشرعية لمصرف "كيوانفست" الاستثماري القطري، بإلزام البنوك الإسلامية بإدخال بنود واضحة في العقود الخاصة بها، معتبرا أن قضايا دولية مثل قضية "بنك الشامل" تثبت ضرورة ذلك، مضيفا إلى أنه من الضروري كذلك بأن يكون بند حل المنازعات في العقود المتوافقة مع الشريعة الإسلامية محددًا ويحيل إلى مجموعة محددة وواضحة من المبادئ والقوانين الواجبة التطبيق، بما في ذلك المذهب الواجب التطبيق كذلك¹⁷⁴.

وحجة استبعاد تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية من قبل المحكمين أو القضاء بسبب عدم التقنين قد تكررت بشكل واضح في القرن الماضي، من ذلك استبعاد هيئة التحكيم قانون "أبوظبي" الواجب تطبيقه على محل النزاع في قضية "شركة التنمية البترولية" التي كانت ضد شيخ أبوظبي عام 1951م بحجة أن القانون هناك يمارس بسلطة تقديرية واسعة طبقا لمبادئ الشريعة الإسلامية ولا يصلح هذا القانون لتفسير المعاملات التجارية الحديثة، ومن الوقائع أيضا قضية "شركة البترول البحري المحدودة" ضد "حاكم قطر" والذي من المفترض أن يطبق قانون دولة قطر المبني على أحكام الشريعة الإسلامية على محل النزاع، فتم استبعاد تطبيقه بحجة عدم تضمنه مبادئ حل النزاع لمثل هذه الأنواع من العقود¹⁷⁵.

ثانيا: اختلاف المرجعيات الشرعية لدى المنشآت المالية الإسلامية

يعتبر من المشكلات كذلك التي تواجه المؤسسات المالية الإسلامية إضافة إلى ما تم ذكره من عدم التقنين هو اختلاف المرجعيات والآراء الفقهية والشرعية التي يتم الرجوع إليها في الأمور الخلافية مما يؤثر ذلك على اختلاف تحديد المقصود بالشريعة الإسلامية المراد تطبيقها على النزاع وفق أي مذهب؟، وقد يؤدي ذلك إلى استبعاد تطبيق الشريعة الإسلامية بالكلية بسبب عدم تحديد المرجع الواضح. وهذا الاختلاف يعود إلى اختلاف المدارس الفقهية في كثير من مجتمعاتنا الإسلامية فتختلف المرجعيات الشرعية الخاصة بتلك المنشآت المالية الإسلامية، ففي هذه الحالة قد تتعدد الآراء والفتاوى في القضية الواحدة. ويجب التنبيه هنا على أنه لا يوجد اختلاف بين علماء الشريعة على المبادئ والثوابت الشرعية، وإنما الاختلاف نابع عن تعدد وجهات النظر في بعض القضايا الفرعية، يقول ابن القيم رحمه الله: "ووقع الاختلاف بين الناس أمر ضروري لا بد منه؛ لتفاوت إرادتهم وأفهامهم

¹⁷⁴ راجع: <https://arabic.cnn.com/business/2014/11/22/islamic-finance-contracts-bases>

¹⁷⁵ خالد منصور إسماعيل، إشكاليات التحكيم في منازعات عقود النفط (الرياض: مكتبة القانون والاقتصاد، 2015)، 460.

وقوى إدراكهم، ولكن المذموم بغي بعضهم على بعض وعدوانه وإلا فإذا كان الاختلاف على وجه لا يؤدي إلى التباين والتحزب وكل من المختلفين قصده طاعة الله ورسوله لم يضر ذلك الاختلاف فإنه أمر لا بد منه في النشأة الإنسانية ..¹⁷⁶

فإن تباين الآراء بين الهيئات الشرعية في المصارف الإسلامية يؤدي إلى التشتت لدى إدارات تلك المصارف، التي قد تواجه اختلاف الآراء وتعددتها في القضية الواحدة مما يؤدي إلى حدوث البلبلة الفكرية. وفي محاولة لتوحيد المرجعيات الشرعية في دولة الإمارات العربية المتحدة فقد طالب البنك المركزي الإماراتي مؤخرا جميع المصارف الإسلامية والنوافذ الإسلامية للمصارف التقليدية وشركات التمويل التي تقدم منتجات وخدمات متوافقة مع الشريعة الإسلامية في الإمارات بتطبيق المعايير الشرعية الصادرة عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية "أيوبي" اعتباراً من أول سبتمبر 2018م، وذلك وفق خطة زمنية لا تتجاوز 31 ديسمبر 2020م، مما يُجتم على الإدارات القانونية في تلك المؤسسات المالية الإسلامية في الإمارات توفيراً أوضاعها بما يتماشى مع تلك المعايير، وتكون ملزمة للجان الرقابة الشرعية الداخلية داخل المؤسسات المالية الإسلامية، كما تمثل هذه المعايير الشرعية الحد الأدنى للمتطلبات الشرعية للمؤسسة المالية الإسلامية في كافة الأنشطة دون استثناء، وينطبق ذلك على المعايير الحالية أو التي ستصدر أو تعدّل في المستقبل من قبل "أيوبي"¹⁷⁷

ومما لا شك فيه أن هذا القرار سيؤدي دوراً مهماً في توحيد ممارسات الصناعة المالية الإسلامية حول العالم، خصوصاً وأن دولة الإمارات تمتلك نحو 20٪ من حصة السوق المصرفي الإسلامي. ومن ضمن تلك المعايير الشرعية الصادرة عن "أيوبي" هو المعيار الشرعي رقم (32) الخاص بالتحكيم، والذي يعد المرجع العلمي والإجرائي لكثير من مؤسسات التحكيم الإسلامي مثل المركز الإسلامي الدولي للمصالحة والتحكيم بدبي كما سيأتي، ويهدف هذا المعيار إلى بيان شروط التحكيم الإسلامي ومجالاته وصفات المحكمين وكذلك القرار التحكيمي وشرطه، وبيان طرقه وتنفيذه وتطبيقاته لدى المؤسسات المالية الإسلامية. وفي إطار إلزام المصرف المركزي الإماراتي بالمعايير الشرعية يحتم ذلك على المؤسسات المالية الإسلامية التي تعمل في الإمارات وخصوصاً الإدارات القانونية فيها أخذ ذلك المعيار الشرعي محل النظر عند إبرام الاتفاقيات المحلية والدولية بما يتماشى مع المعيار الشرعي وعدم الخروج عما يقتضيه.

¹⁷⁶ الجوزية، ابن القيم، الصواعق المرسلّة، (دار العاصمة، الرياض، 1408) 519/2

¹⁷⁷ قرار رقم 2018/3/18 بتاريخ: 2018/7/4 الصادر عن مصرف الإمارات العربية المتحدة المركزي.

وهذه الخطوة تمثل تحقيقاً لطموح توحيد المرجعيات لعموم المنشآت المالية الإسلامية عالمياً، ففي السابق كان التوجه إلى توحيد المرجعيات يتصادم مع القوانين والتشريعات السيادية للبلدان المتواجد فيها تلك المنشآت، والسعي نحو توحيد المرجعيات الشرعية للآراء الفقهية المختلفة حول الصناعة المالية الإسلامية سينعكس بالإيجاب حتماً على مستقبل تلك الصناعة بل وعلى اقتصاديات الدول التي تحتضنها.

ثالثاً: الفهم الخاطئ لطبيعة المنتج التمويلي الإسلامي¹⁷⁸

من أكثر المشكلات شيوعاً في منازعات التمويل الإسلامي هو عدم الفهم لطبيعة هذا النوع من التمويل من قبل المحكم أو القاضي الذي تأثر بالحيط القانوني السائد في بلده وما تلقاه من التعليم القانوني في مختلف المراحل، فإن كان هذا القانون يأخذ بمبدأ القرض بفائدة، ويشترط غرامات عند التعثر في سداد المديونات وغيرها من الأمور التي تتصادم مع أحكام الشريعة الإسلامية، فلا غرو ألا يلتزم بتطبيق أحكام الشريعة والتي نص عليها في العقد ويستبعد إرثه القانوني! وهذا يفسر استبعاد المحاكم لإعمال الشريعة الإسلامية ويستبدلوها بإعادة التكييف لكي تتماشى مع منظومة القانون الوضعي، ومن الأمثلة على ذلك قضية "بنك الشامل" السابقة في عقد المراجعة، والذي قامت بدوره المحكمة البريطانية بتفسيره على أنه عقد قرض، وذلك بسبب عدم معرفة القاضي البريطاني بطبيعة عقد المراجعة وشروطه، فقام بتكييف المعاملة لأقرب عقد يشبهها في القانون الوضعي، وألزم المدعى عليه بدفع الفائدة الربوية.

رابعاً: الصياغة الركيكة لشرط التحكيم

وهي تعد من أهم الأسباب التي قد تؤدي إلى استبعاد تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية حتى مع النص على تطبيقها، فيرى كثير من الخبراء أن مجرد اشتراط عدم مخالفة الحكم لأحكام الشريعة الإسلامية فحسب قد يكون مبرراً أو ذريعة لعدم تفعيل تلك الصيغة أو استبعادها بالكلية أمام المحاكم وهيئات التحكيم الأجنبية، والواقع العملي يشهد على ذلك كما حصل في قضية "بنك الشامل" البحريني، وكثير من المؤسسات المالية الإسلامية كانت تلجأ لاختيار مثل تلك الصيغة، فينص في العقد على تطبيق القانون البريطاني "مثلاً" مع استبعاد ما يخالف الشريعة الإسلامية.

¹⁷⁸ قد يختلف البعض في أن السبب في استبعاد تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية في منازعات التمويل الإسلامي هو الفهم الخاطئ وعدم إدراك القاضي أو المحكم لأبعاد المنتج الإسلامي ومعرفته معرفة جيدة، وأن السبب الرئيسي في ذلك يعود إلى صياغة المنتج نفسه وتقديمه للمحكمة أو لهيئة التحكيم بطريقة ترفع اللبس وتتسم بالوضوح، أو يكون السبب راجع إلى دفع الأطراف المتنازعة بطريقة وجهت القاضي أو هيئة التحكيم إلى تكييف وإعادة تغيير صورة منتج التمويل الإسلامي.

ومن الأمثلة على ذلك أيضا النزاع الشهير بين شركة أرامكو والمملكة العربية السعودية على إثر عقد الامتياز الممنوح من الحكومة السعودية لشركة أرامكو لاستغلال البترول لمدة 60 عاما بداية من سنة 1933، وفي سنة 1954م أبرمت الحكومة السعودية عقدا مع شركة "ساتكو" حق الأفضلية في شحن البترول ومشتقاته عن طريق البحر الأحمر إلى الدول الأجنبية، وقد رأت شركة أرامكو أن هذا العقد الذي تم مع شركة "ساتكو" يتعارض مع عقد الامتياز الممنوح لها من قبل الحكومة السعودية الذي يعطيها الحق في اختيار وسائل النقل الضرورية، وقد تم إبرام عقد التحكيم بين أرامكو والحكومة السعودية عام 1955 طبقا للقانون السعودي المبني على أساس الشريعة الإسلامية وفق مذهب الإمام حمد بن حنبل، وطبقا للقانون الذي ترى المحكمة تطبيقه وذلك في المسائل التي لا تقع داخل اختصاص المملكة العربية السعودية، وقد قامت هيئة التحكيم بعدم تطبيق القانون السعودي المبني على أساس الشريعة الإسلامية بحجة عدم كفايته لحل مشاكل منازعات النفط، ليقوم بتطبيق المبادئ العامة للقانون بدلا من ذلك وإعمال القانون الوضعي.¹⁷⁹

بالتالي، نرى أن المحاولة للجمع والمزج بين نظامين قانونيين مختلفين في الفلسفة من دون تحديد المقصود بالشريعة الإسلامية كانت السبب الرئيس لعدم تفعيل تلك الصيغة، فكان الأولى إما اشتراط تطبيق الشريعة الإسلامية على العقد فحسب، أو تحديد المراد بالشريعة الإسلامية، كالإشارة إلى قانون بلد إسلامي معين، أو الإشارة إلى المعايير الصادرة عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية "أيوبي"، أو قرارات مجمع الفقه الإسلامي، بحيث يمكن للقاضي أو هيئة التحكيم الرجوع إليها لحل النزاع المرتبط بالمعاملات المالية الإسلامية على وجه الخصوص.

أهم نتائج الدراسة: توصلت الدراسة إلى عدة نتائج، نذكر من أهمها ما يلي:

- أن مجمل التحديات التي تواجه الصناعة المالية الإسلامية، وخصوصا في مجال فض منازعاتها يستلزم بالضرورة إنشاء مركز تحكيم إسلامي يعنى بالفصل في المنازعات وبخاصة ما يتعلق بتلك الصناعة، وتقوم بإعمال الشريعة الإسلامية في أحكامها، وتنظيم قواعدها ولوائحها بما يتناسب مع القوانين الدولية والمحلية، كما هو الحال في المركز الإسلامي الدولي للمصالحة والتحكيم بدبي.
- أن محاولة الموائمة بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية في التطبيق وتقييد ذلك بعدم مخالفة أحكام الشريعة -أو ما يعرف بالشرط المزدوج- أظهر فشلا في تفعيل تلك الصيغة خصوصا أمام المحاكم أو هيئات التحكيم الأجنبية وأدى ذلك إلى استبعاد تطبيق الشريعة الإسلامية بالكلية لصالح القانون

¹⁷⁹ خالد إسماعيل، إشكاليات التحكيم في منازعات عقود النفط، 461 مصدر سابق.

الوضعي، مما يوجب تحري الدقة واختيار أسلم الطرق لإعمال أحكام الشريعة الإسلامية في المنازعات التي تتعلق بالمالية الإسلامية.

التوصيات:

- العمل على تقنين أحكام الشريعة الإسلامية فيما يخص المعاملات المالية وتقديمها بصورة عصرية وواضحة وتحاكي النظم الحديثة ليكون ذلك أدعى لتطبيقها بالشكل المطلوب أمام المحاكم الأجنبية.
- العمل على إصدار التشريعات المستمدة من الشريعة الإسلامية في شتى الدول العربية والإسلامية، ودعم الجهات الدولية التي تحظى بتأييد علماء الأمة الإسلامية والخبراء المتخصصين في مجال المعاملات المالية الإسلامية، والعمل كذلك على بناء قواعد وأعراف خاصة بالصناعة المالية الإسلامية على غرار المتعارف عليه من أعراف التجارة الدولية.
- التوسع في إنشاء مراكز تحكيم إسلامية تضم الكوادر ذات الخبرات الفنية والشرعية، والعمل على التأهيل السريع للكوادر المعنية بالتحكيم الإسلامي باعتبار ذلك ضرورة دينية وواجب وطني على الأمة الإسلامية والعربية باعتبار ذلك الوسيلة المهمة والأساسية لفض النزاعات وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية، وتقديم الفقه الإسلامي إلى المجتمعات الأجنبية وبيان ما يتميز به من ثراء وغنى يتمشى مع العصر، ويفوق غيره من القوانين الوضعية.
- التنبيه على القيادات القانونية في المؤسسات المالية الإسلامية في تحري الدقة البالغة عند صياغة العقود، والحذر كل الحذر عند اختيار شرط التحكيم الإسلامي، والابتعاد عن اختيار الصيغ الغامضة التي تؤدي إلى اللبس والتضارب في الأحكام، ليسترشد بذلك القاضي أو المحكم للاهتمام للقاعدة القانونية بيسر وسهولة.

المراجع:

أولاً: المراجع العربية:

- أبو الحسن علاء الدين الطرابلسي، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام (دار الفكر).
- أبو الوفاء، أحمد، التحكيم الاختياري والإجباري، (منشأة المعارف، الإسكندرية، ط: 5، 1988م)
- أبو عبد الله محمد بن أحمد القرطبي، تفسير القرطبي (القاهرة: دار الكتب المصرية، 1964).
- ابن عابدين، محمد أمين بن عمر، رد المحتار على الدر المختار (دار الفكر، بيروت، ط: 2، 1412هـ).
- ابن قدامة، عبد الله بن أحمد، المغني (مكتبة القاهرة، 1388هـ).
- ابن منظور، محمد بن مكرم، لسان العرب (بيروت، دار صادر، ط: 3، 1414هـ).

- ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق (دار الكتاب الإسلامي، ط:2)
- جواد علي، المفصل في تاريخ العرب قبل الإسلام، (دار الساقى، ط:4، 2001).
- الجوزية، ابن القيم، الصواعق المرسلة، (دار العاصمة، الرياض، 1408)
- حسن المصري، التحكيم التجاري الدولي (مصر: دار الكتب القانونية، 2006)
- خالد محمد القاضي، موسوعة التحكيم التجاري الدولي (القاهرة: دار الشروق، 2002)
- خالد منصور إسماعيل، إشكاليات التحكيم في منازعات عقود النفط (الرياض: مكتبة القانون والاقتصاد، 2015).
- سمير عبد المنعم، العلاقات الدولية في العصور القديمة (القاهرة، 1980).
- عبد الكريم، زيد، خصائص التحكيم في الشريعة الإسلامية، بحث مقدم إلى ملتقى التحكيم في العالم الإسلامي (بدون تاريخ)
- الفيروزآبادي، مجد الدين محمد بن يعقوب، القاموس المحيط (بيروت، مؤسسة الرسالة، ط:8، 2005م)
- قدري محمد، التحكيم في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية (الرياض: دار الصميعة، 2009).
- مجلة الأحكام العدلية
- محمد بن جرير الطبري، تاريخ الطبري (بيروت: دار التراث، 1387).
- المعايير الشرعية، (أيوني، 2017م)
- هشام محمود و محمد ليار، “تأثير البيئة القانونية على آلية فض منازعات المالية الإسلامية عن طريق التحكيم (الإمارات كنموذج)”，مجلة الرسالة، الجامعة الإسلامية العالمية ماليزيا (قيد النشر).
- ول ديورانت، قصة الحضارة (بيروت، لبنان: دار الجيل، 1988)، 25/8.
- وهبة الزحيلي، جهود تقنين الفقه الإسلامي (بيروت: مؤسسة الرسالة).
- يحيى بن شرف النووي نهاية المطلب في دراية المذهب (دار المنهاج، 2007)
- يحيى بن شرف النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين (بيروت: المكتب الإسلامي، 1991)

ثانيا: المراجع الأجنبية:

- ¹ Jenny S. Martinez, “Antislavery Courts and the Dawn of International Human Rights Law,” *Yale Law Journal*, 2008.
- Tom Bingham, “The Alabama Claims Arbitration,” *International and Comparative Law Quarterly*, 2005.
- Wolfe, James Hastings. *Modern International Law: An Introduction to the Law of Nations*. Pearson College Division, 2002.